

学校编码: 10384

分类号____密级____

学号: 12920061150488

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

商业银行个人理财业务的法律规制研究

Legal Regulation on the Commercial Bank Private
Financing Business

邱明霞

指导教师姓名: 刘志云 教授

专 业 名 称: 经 济 法 学

论文提交日期: 2009 年 4 月

论文答辩时间: 2009 年 月

学位授予日期: 2009 年 月

答辩委员会主席: _____

评 阅 人: _____

2009 年 月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

（ ） 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

（ ） 2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内 容 摘 要

随着我国商业银行个人理财业务规模的扩大和理财产品的创新，金融市场上出现了各种各样的法律问题。针对这些问题，本文详细分析其成因，并采用比较研究方法，对美、德、日等国商业银行个人理财业务的法律监管体系进行分析，以寻求更为有效的法律制度来解决我国相关机构在对该类业务的法律监管中所遇到的问题。同时，笔者在明确商业银行个人理财业务概念的基础上，突破原有商业银行个人理财业务的研究框架，从多个角度对商业银行个人理财业务的监管方式及相关制度的构建进行了探究。

全文包括前言、正文和结语等三部分，正文分为四章：

第一章是商业银行个人理财业务概述及对其法律规制的意义。本章在介绍了商业银行个人理财业务的概念、发展、特征、法律关系的性质以及法律风险之后，分析了对其法律规制的意义。

第二章探讨我国商业银行个人理财业务法律规制的现状和存在的问题。本章在介绍个人理财业务法律规制现状的基础上，分析了当前我国在此方面存在的问题，并归纳产生这些问题的主要原因。

第三章是域外商业银行个人理财业务法律规制的比较和借鉴。本章介绍了美国、德国、日本等国家对商业银行个人理财业务法律规制的制度，在此基础上得出对我国的启示。

第四章是对我国商业银行个人理财业务法律规制的完善提出具体建议。本章从保护投资者利益角度出发，结合我国现行监管制度的特点，对商业银行个人理财业务法律规制的相关问题，进行了较为系统的研究，力求完善我国商业银行个人理财业务的相关制度。

关键词：个人理财；法律关系；法律规制

厦门大学博硕士论文摘要库

ABSTRACT

As the enlarging of the commercial bank private financing business' scale and the innovation of the financing product in China, there were all kinds of legal matters in the financial market. To seeking the more efficient legal system to deal with the problems which CBRC (The China Banking Regulatory Commission) are facing when it supervises the commercial bank private financing business, this paper analyzes in detail the reasons for the matters and uses the comparison research technique to study the legal regulation system of the commercial bank private financing business in America, Germany and Japan. After the author defined the concept of the commercial bank private financing business, she broke through the old research framework, and studied many aspects of the commercial bank private financing business' supervision method and the foundation of the related system.

This paper is divided into three parts: preface, body (which includes four chapters) and conclusion.

Chapter 1 is the summary of the commercial bank private financing business, and the meaning of the legal regulation on the business. It introduced the definition, development, legal relationship's attribute and legal risks of the commercial bank private financing business, then analyzed the meaning of the legal regulation on the business.

Chapter 2 is the discussion about the current situation and the existing problems of the legal regulation on the commercial bank private financing business in China. On the basis of the introduction about the legal regulation on the commercial bank private financing business, it analyzed the existing problems of the legal regulation, then summed up the reasons for the existing problems.

Chapter 3 includes the comparison of the legal regulation on the commercial bank private financing business in foreign countries, and the learning from the foreign experiences. It introduced the legal regulation system

of the commercial bank private financing business in America, Germany and Japan, then learnt the lessons from these countries.

Chapter 4 is all kinds of concrete proposals to improve the legal regulation on the commercial bank private financing business in China. To improve the relative system, this chapter conducted comparatively systematic research of the related problems of the legal regulation on the commercial bank private financing business so as to protect the interest of the investor, integrating with the characteristic of the existing legal regulation system in China.

Key Words: Private financing; Legal relationship; Legal regulation

缩略语表(Abbreviations)

CBRC	中国银行业监督管理委员会
FRS	美国联邦储备系统
FDIC	联邦存款保险公司
OCC	联邦货币监理局
SEC	美国证券监督委员会

案例表(Table of Cases)

	原告	被告	国家	年份	资料来源
案例 1	SEC	W.J.Howey	美国	1946	唐丽子, 编著. 美国证券法 (英文版) [Z]. 北京: 对外经济贸易大学出版社, 2004. 2-9.
案例 2	United Housing Foundation, Inc	Forman	美国	1975	唐丽子, 编著. 美国证券法 (英文版) [Z]. 北京: 对外经济贸易大学出版社, 2004. 10-19.
案例 3	International Brotherhood of Teamsters, Chauffeurs, Warehouse men and Helpers of America	Daniel	美国	1979	唐丽子, 编著. 美国证券法 (英文版) [Z]. 北京: 对外经济贸易大学出版社, 2004. 19-32.
案例 4	Reves.v. Ernst	Young	美国	1990	唐丽子, 编著. 美国证券法 (英文版) [Z]. 北京: 对外经济贸易大学出版社, 2004. 32-47.
案例 5	呼女士	招商银行北京市建国路支行	中国	2008	中国法院网
案例 6	吴某	上海某外资银行	中国	2008	宿豫司法网

厦门大学博硕士论文摘要库

前 言	1
第一章 商业银行个人理财业务概述及其法律规制的意义	2
第一节 商业银行个人理财业务的概念与发展	2
一、商业银行个人理财业务的概念	2
二、商业银行个人理财业务的优势	2
三、国内外商业银行个人理财业务的发展	3
第二节 商业银行个人理财业务法律关系的性质	4
一、商业银行综合理财业务法律关系性质的争论及评析	4
二、本文对商业银行综合理财业务法律关系性质的界定	6
第三节 我国商业银行个人理财业务的法律风险	7
一、市场准入的法律风险	7
二、未按规定进行风险揭示和信息披露的法律风险	8
三、宣传和销售中的法律风险	8
四、证据保留的法律风险	8
五、金融分业格局下的法律风险	8
第四节 加强我国商业银行个人理财业务法律规制的必要性	9
一、防范金融风险的需要	9
二、保护投资者利益的需要	9
三、提高商业银行理财业务创新能力的需要	10
四、规范商业银行风险管理的需要	10
第二章 我国商业银行个人理财业务法律规制现状与存在问题	12
第一节 我国商业银行个人理财业务法律规制现状	12
第二节 当前法律规制存在的主要问题及原因分析	12
一、当前法律规制存在的主要问题	12
二、当前存在问题的原因分析	15

第三章 域外国家对商业银行个人理财业务的法律规制与借鉴..... 18

第一节 域外国家对商业银行个人理财业务法律规制——以美、德、日

三国为例 18

一、美国对商业银行个人理财业务的法律规制 18

二、德国对商业银行个人理财业务的法律规制 22

三、日本对商业银行个人理财业务的法律规制 23

第二节 几点启示..... 24

一、成熟的法律体系和监管制度 24

二、“混业经营，混业监管”的改革 25

三、保护个人投资者利益 25

第四章 完善我国商业银行个人理财业务法律规制的构想 27

第一节 完善商业银行个人理财业务的法律监管机制 27

一、完善对商业银行个人理财业务的外部监管机制 27

二、完善银行业的同业监管机制 28

三、完善商业银行的内部监管机制 29

第二节 完善客户权利的法律保护制度 29

一、理清理财业务法律关系的性质 30

二、完善商业银行个人理财业务信息披露制度 30

三、完善对投资者金融隐私的法律保护 31

四、健全商业银行对客户的民事法律责任 33

五、完善投资者代表人诉讼制度 34

结语 35

参考文献 37

致谢语 41

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Summary of Commercial Bank Private Financing	
Business and Meaning of Legal Regulation on The Business	2
Subchapter 1 Concept and Development of Commercial Bank	
Private Financing Business	2
Section 1 Concept of Commercial Bank Private Financing Business	2
Section 2 Advantage of Legal Regulation on Commercial Bank	
Private Financing Business	2
Section 3 Development of Legal Regulation on Commercial Bank	
Private Financing Business at Home and Abroad.....	3
Subchapter 2 Legal Relationship's Character of Commercial Bank	
Private Financing Business	4
Section 1 Controversy and Review about Legal Relationship's	
Character of Commercial Bank Comprehensive Private Financing	
Business	4
Section 2 Definition of Legal Relationship's Character of	
Commercial Bank Comprehensive Private Financing Business.....	6
Subchapter 3 Legal Risks of Commercial Bank Comprehensive	
Private Financing Business in China.....	7
Section 1 Legal Risks of Market Access	7
Section 2 Legal Risks of Hiding Risks and Informations by Rule	8
Section 3 Legal Risks of Publicity and Sale	8
Section 4 Legal Risks of Keeping Proof.....	8
Section 5 Legal Risks of Segregated Operation in Financial Market.....	8
Subchapter 4 Necessity of Strengthening Legal Supervision on	

Commercial Bank Private Financing Business in China	9
Section 1 Requirement to Guard Against Financial Risks.....	9
Section 2 Requirement to Protect Interest of Investor	10
Section 3 Requirement to Improve Novation Ability of Commercial Bank Comprehensive Private Financing Business	10
Section 4 Requirement to Regulation of Commercial Bank Risk Management.....	10
 Chapter 2 Current Situation and Existing Problems of Legal Regulation on Commercial Bank Private Financing Business in China	 12
Subchapter 1 Current Situation of Legal Regulation on Commercial Bank Private Financing Business in China	12
Subchapter 2 Existing Main Problems of Legal Regulation on Commercial Bank Private Financing Business in China and Analysis of Reasons.....	12
Section 1 Existing Main Problems of Legal Regulation.....	12
Section 2 Analysis of Reason of Existing Main Problems	15
 Chapter 3 Legal Regulation on Commercial Bank Private Financing Business in Foreign Countries and Learning From Foreign Experiences.....	 18
Subchapter 1 Abroad Legal Regulation on Commercial Bank Private Financing Business ——Taking America,Germany and Japan for Instance	18
Section 1 Legal regulation on Commercial Bank Private Financing Business in America.....	18

Section 2 Legal regulation on Commercial Bank Private Financing Business in Germany	22
Section 3 Legal regulation on Commercial Bank Private Financing Business in Japan	23
Subchapter 2 Some Revelations.....	24
Section 1 Full-blown Legal System and Regulatory	24
Section 2 Innovation of Mixed Operation Management and Supervision	25
Section 3 Protecting The Interest of Investor	25
Chapter 4 Conception of Consummating Legal Regulation on Commercial Bank Private Financing Business in China	27
Subchapter 1 Consummating Legal Regulation Mechanism of Commercial Bank Private Financing Business in China	27
Section 1 Consummating External Supervision Mechanism of Commercial bank Private Financing Business	27
Section 2 Consummating Supervision Mechanism of Banker's Association.....	28
Section 3 Consummating Interior Supervision Mechanism of Commercial bank	29
Subchapter 2 Consummating Legal System of Protection for Interest of Investor	29
Section 1 Cleaning The Legal Relationship's Character of Financing Business	30
Section 2 Consummating Releasing Information System of Commercial Bank Private Financing Business.....	30
Section 3 Consummating Legal Protection for Interest of Investor's Financial Privacy	31

Section 4 Strengthening Civil Liability of Commercial Bank to Customer	33
Section 5 Consummating Representative Litigation System of Investor	34
Conclusion.....	35
Bibliography	37
Thanks	41

前 言

个人理财业务的组合化性质，决定了商业银行个人理财业务必然带来多样性和多重性的风险。受我国金融法律制度和管理体制的制约，个人理财业务的法律风险十分突出，并成为其最主要的潜在风险之一。

尽管法律风险是商业银行个人理财业务中最重要的潜在风险之一，但至今国内学者在这方面的研究成果却很少。据笔者搜索结果，目前研究该业务的著作只有张炜主编的《个人金融业务与法律风险控制》（法律出版社 2004 年版）。代表性论文只有曹晓燕的《商业银行个人理财业务与法律风险控制》（《中央财经大学学报》2006 年第 12 期）；王云川的《商业银行个人理财业务法律分析》（《金融法苑》2005 年第 10 期）；李景欣、刘楠的《银行个人理财产品的法律分析》（《法商研究》2007 年第 5 期）；张成虎、王雪萍、常继武的《美国银行业个人财务隐私保密制度及其对我国的启示》（《国际金融》2003 年第 10 期）；余保福的《商业银行中间业务面临的法律风险及其防范措施》（《金融论坛》2003 年第 7 期）等。硕士学位论文只搜索到姜婷婷的《论对银行个人理财产品的法律监管》（对外经济贸易大学，2007 年）一篇。

这些研究成果指出了我国商业银行个人理财业务的潜在法律风险，并对其中一些问题提出了完善的建议。但大多数只是从加强商业银行监管角度进行分析，对投资者的保护不够重视。对商业银行个人理财产品，根据其本身的法律性质，发达国家一般将其纳入到证券法或基金法的管辖范围，从而为此类业务的监管提供了重要的依据。因此，如果不能准确界定理财产品的性质，就有可能使理财业务法律关系混乱不清。这不但使投资者利益难以得到法律保护，也使商业银行和客户间的纠纷增多，容易面临诉讼威胁。而我国银监会将商业银行个人理财业务法律关系定位为委托代理关系，这不仅与国际上通行的做法不一致，而且不利于保护投资者利益。此外，监管机构依法监管，应执法有据。监管机构仅根据银行法对组合化的理财业务进行监管，能达到理想的监管效果吗？目前的“分业监管”模式能适应银行理财业务的发展吗？带着这些问题，本文尝试结合国外立法实践及我国现实情况，对我国商业银行个人理财法律规制的完善进行研究。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库